

# **BVGer A-312/2019 vom 14. März 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-03-14, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-312\\_2019](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-312_2019)

FR: TAF A-312/2019 du 14 mars 2019

IT: TAF A-312/2019 del 14 marzo 2019

## **Regeste**

Bahninfrastruktur

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Gemäss Art. 31 VGG beurteilt das Bundesverwaltungsgericht Beschwerden gegen Verfügungen nach Art. 5 VwVG, sofern keine Ausnahme nach Art. 32 VGG gegeben ist und eine Vorinstanz im Sinne von Art. 33 VGG entschieden hat. Der Plangenehmigungsentscheid vom 6. Dezember 2018 stellt eine Verfügung im Sinne von Art. 5 VwVG und damit ein zulässiges Anfechtungsobjekt dar. Er stammt von einer Behörde gemäss Art. 33 Bst. d VGG und eine Ausnahme bezüglich des Sachgebietes liegt nicht vor. Demnach ist davon auszugehen, dass das Bundesverwaltungsgericht zur Beurteilung der erhobenen Beschwerden grundsätzlich zuständig ist.

### **E. 1.2**

Über die Legitimation zur Beschwerdeerhebung entscheidet das Bundesverwaltungsgericht im Endentscheid, wenn - wie vorliegend - die Beschwerden frist- und formgerecht erhoben worden sind. Bis zum Endentscheid hat jede beschwerdeführende Partei Anspruch darauf, dass ihr effektiver Rechtsschutz gewährt wird und die aufschiebende Wirkung ihrer Beschwerde nicht in ermessensfehlerhafter Weise entzogen wird. Eine beschwerdeführende Partei ist daher grundsätzlich ohne Rücksicht auf ihre Legitimation in der Hauptsache berechtigt, die ihr als Partei zustehenden Verfahrensrechte wahrzunehmen (BGE 129 II 286 E. 1.3). Aus verfahrensökonomischen Gründen hat die Vorinstanz alle Einsprachen ohne nähere Prüfung der Legitimation im Plangenehmigungsverfahren belassen, da die vorgebrachten Einwände ebenfalls von Einspracheberechtigten ins Recht gelegt worden seien. Die Frage der Beschwerdelegitimation der im Rubrum aufgeführten Beschwerdeführenden erscheint demnach gestützt auf eine summarische Prüfung der Aktenlage als klärungsbedürftig, ist jedoch nicht offensichtlich zu verneinen.

### **E. 1.3**

Nach dem Gesagten wird das Bundesverwaltungsgericht aller Vor-aussicht nach auf die Beschwerden in noch zu bestimmendem Umfang einzutreten und in der Hauptsache zu entscheiden haben. Der bezeichnete Instruktionsrichter ist damit zuständig, um über die Verfahrensanträge der Parteien zu entscheiden (Art. 55 und 56 VwVG und Art. 39 Abs. 1 VGG).

### **E. 2.1**

Vorab ist das Sistierungsgesuch der Beschwerdeführer 1 und 2 vom 7./8. März 2019 zu prüfen.

## **E. 2.2**

Eine Sistierung des Verfahrens muss nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung durch zureichende Gründe gerechtfertigt sein, da bei Fehlen solcher Gründe von einer mit dem Beschleunigungsgebot von Art. 29 Abs. 1 der Bundesverfassung vom 18. April 1999 (BV, SR 101) nicht zu vereinbarenden Rechtsverzögerung auszugehen ist. Eine Verfahrenssistierung kann angezeigt sein, wenn ein anderes Verfahren hängig ist, dessen Ausgang von präjudizieller Bedeutung ist. Darüber hinaus dürfen einer Sistierung keine überwiegenden öffentlichen und privaten Interessen entgegenstehen. Beim Entscheid darüber, ob das Verfahren zu sistieren ist, steht der Behörde ein erheblicher Ermessensspielraum zu (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 2. Aufl. 2013, Rz. 3.14 ff. mit Hinweisen).

## **E. 2.3**

Inwiefern der Ersatz des Stellwerks Bahnhof Horw, über den die Vorinstanz in einem anderen Plangenehmigungsverfahren entschieden hat, vom Streitgegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens erfasst ist, wird im Endentscheid zu klären sein. Im Rahmen des hier zu beurteilenden Sistierungsgesuchs der Beschwerdeführer 1 und 2 ist zu beachten, dass erstens unklar ist, ob die Beschwerdegegnerin tatsächlich im Bahnhof Horw ein nicht bewilligtes Stellwerk zu installieren beabsichtigt, welches die Integration der Schrankenanlagen Krienserstrasse und Wegmatt nicht zulassen würde. Zweitens ist offen, wann ein allfälliges nachträgliches Bewilligungsverfahren rechtskräftig abgeschlossen wäre und ob dieses den Ausgang des vorliegenden Beschwerdeverfahrens beeinflussen könnte. Der Sistierungsantrag der Beschwerdeführer 1 und 2 ist deshalb - unter Berücksichtigung der Anforderungen an eine beförderliche Verfahrensführung - abzuweisen und das Beschwerdeverfahren fortzuführen.

## **E. 3**

Im Folgenden ist das Gesuch der Beschwerdegegnerin vom 19. Februar 2019 um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerden zu beurteilen. Zwischen den Verfahrensbeteiligten ist strittig geblieben, in welchem Umfang die Plangenehmigung vom 6. Dezember 2018 von den Beschwerdeführern 1 und 2 angefochten wurde. Diese Frage wird im Endentscheid zu klären sein. Im Rahmen einer summarischen Prüfung ist zu erkennen, dass die Beschwerdeführer 1 und 2 sich gegen die Errichtung der Personenunterführung Wegmatt nur, aber immerhin, insoweit wenden, als ein Konnex zur Schliessung der Bahnübergänge Krienserstrasse und Wegmatt besteht. Davon ist bei der nachfolgenden Beurteilung des Gesuchs um Entzug der aufschiebenden Wirkung auszugehen.

## **E. 4.1**

In der Regel kommt der Beschwerde aufschiebende Wirkung zu (vgl. Art. 55 Abs. 1 VwVG). Aufschiebende Wirkung besagt, dass die in einer Verfügung angeordnete Rechtsfolge vorläufig nicht eintritt, sondern bis zum Beschwerdeentscheid vollständig gehemmt werden soll. Zweck der aufschiebenden Wirkung ist es, die beschwerdeführende Person die nachteiligen Wirkungen der Verfügung solange nicht fühlen zu lassen, bis über deren Rechtmässigkeit entschieden ist. Der beschwerdeführenden Partei wird insoweit ein umfassender vorläufiger Rechtsschutz gewährt, als der rechtliche und tatsächliche Zustand, wie er vor Erlass der Verfügung bestanden hat, bis zum Entscheid des Gerichts in der Sache aufrechterhalten bleibt. Konkret bedeutet dies, dass von begünstigenden Anordnungen

(noch) nicht Gebrauch gemacht werden kann, belastenden Anordnungen (vorläufig) nicht Folge zu leisten ist (vgl. Moser/Beusch/ Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.19 mit Hinweisen).

#### **E. 4.2**

Nach Art. 55 Abs. 2 VwVG kann die Beschwerdeinstanz von Amtes wegen oder auf entsprechenden Antrag hin die aufschiebende Wirkung einer Beschwerde entziehen, sofern die Verfügung nicht eine Geldleistung zum Gegenstand hat. Gemäss der Rechtsprechung müssen für den Entzug keine ganz aussergewöhnlichen Umstände vorliegen, aber doch zumindest überzeugende Gründe gegeben sein. Es ist zu prüfen, ob die Gründe, die für die sofortige Vollstreckbarkeit der Verfügung sprechen, gewichtiger sind als jene, die für die gegenteilige Lösung angeführt werden können. Dabei steht der Behörde ein gewisser Beurteilungsspielraum zu. Im Allgemeinen wird sie ihren Entscheid auf den Sachverhalt stützen, der sich aus den vorhandenen Akten ergibt, ohne zeitraubende weitere Erhebungen anzustellen. Sie trifft ihren Entscheid "prima facie" (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.24 und 3.27 mit Hinweisen). Herabgesetzt sind neben den Untersuchungspflichten auch die Beweisanforderungen. Das Glaubhaftmachen von Anliegen genügt in der Regel. Der durch den Endentscheid zu regelnde Zustand soll jedoch weder präjudiziert noch verunmöglicht werden (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.18a mit Hinweisen).

#### **E. 4.3**

Beim Entscheid über den Entzug der aufschiebenden Wirkung ist folgende Systematik zu beachten (vgl. Moser/Beusch/Kneubühler, a.a.O., Rz. 3.28a mit Hinweisen): Zuerst bedarf es einer Entscheidprognose, dann ist nach dem Anordnungsgrund zu fragen und schliesslich muss die Massnahme auf ihre Verhältnismässigkeit hin geprüft werden.

#### **E. 5.1**

Die Hauptsachenprognose kann berücksichtigt werden, wenn sie eindeutig ist. Bei tatsächlichen oder rechtlichen Unklarheiten drängt sich hingegen Zurückhaltung auf, weil in diesem Fall die erforderlichen Entscheidgrundlagen im Hauptverfahren erst noch beschafft werden müssen (vgl. BGE 130 II 149 E. 2.2).

#### **E. 5.2**

Bei summarischer Prüfung der Parteistandpunkte können die Beschwerden weder als eindeutig oder überwiegend aussichtsreich noch aussichtslos bezeichnet werden. Im Hauptverfahren werden verschiedene tatsächliche und rechtliche Aspekte zu prüfen sein, die sich im Rahmen einer summarischen Prüfung noch nicht beurteilen lassen. Eine eindeutige Entscheidprognose kann deshalb nicht gestellt werden.

#### **E. 6.1**

In einem nächsten Schritt ist nach dem Anordnungsgrund für den Entzug der aufschiebenden Wirkung zu fragen. Ein solcher liegt - wie bereits erwähnt - vor, wenn zumindest überzeugende Gründe für den Entzug der aufschiebenden Wirkung sprechen. Dabei ist Dringlichkeit vorausgesetzt. Es muss sich also als zeitlich notwendig erweisen, die Wirkung der angefochtenen Verfügung sofort eintreten zu lassen. Sodann muss der Verzicht auf den Entzug der aufschiebenden Wirkung für den Betroffenen einen nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil bewirken, wobei ein tatsächliches Interesse genügt (vgl. in Bezug auf vorsorgliche Massnahmen im Allgemeinen BGE 130 II 149 E. 2.2).

#### **E. 6.2**

Vorliegend besteht ein gewichtiges öffentliches Interesse daran, dass mit der Personenunterführung Wegmatt eine neue Querungsmöglichkeit für den Fuss- und Veloverkehr geschaffen wird und so die Kapazitäten erweitert werden für die geplanten Entwicklungsgebiete um den Bahnhof Horw. Dieses Teilprojekt wird denn auch von beiden betroffenen Gemeinden unterstützt. Die Beschwerdegegnerin legt glaubhaft dar, dass die Personenunterführung Wegmatt - aufgrund der beiden privaten Grossüberbauungen im Projektperimeter - ausschliesslich während der Zeit der Vollsperrung des Bahnbetriebs vom 18. März bis 14. April 2019 errichtet werden kann. Die zeitliche Dringlichkeit für die Ausführung der Bauarbeiten wird von der Vorinstanz bestätigt und von den Beschwerdeführern 1 und 2 nicht grundsätzlich bestritten. Die Beschwerdeführer 1 und 2 haben in ihrer Stellungnahme zwar mit Recht darauf hingewiesen, dass eine zeitliche Reserve für ein allfälliges Rechtsmittelverfahren im Bauprogramm hätte eingeplant werden müssen. Auf die Realisierung der privaten Grossüberbauungen im Projektperimeter hat die Beschwerdegegnerin jedoch keinen unmittelbaren Einfluss, weshalb dieser Umstand ihr nicht allein zum Vorwurf reichen kann. Ob neben der Kapazitätserweiterung auch ein öffentliches Interesse an der Personenunterführung Wegmatt als Ersatzerschliessung für die Bahnübergänge Krienserstrasse und Wegmatt besteht, wird im Endentscheid zu klären sein. Jedenfalls besteht ein öffentliches Interesse daran, dass die Ersatzerschliessung faktisch nicht verunmöglicht wird, bevor darüber rechtskräftig entschieden ist, mithin der Endentscheid nicht präjudiziert wird. Das eben Gesagte dürfte sinngemäss auch für den geplanten Ausbau des Fuss- und Radwegnetzes Brünigweg, Gleispromenade und Allmendstrasse gelten. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführer 1 und 2 macht die Beschwerdegegnerin auch betreffend Schliessung der Bahnübergänge ein Anordnungsgrund für den Entzug der aufschiebenden Wirkung geltend. So legt die Beschwerdegegnerin überzeugend dar, dass die diversen Bautätigkeiten es erfordern, die Schrankenanlagen zumindest für die Bauphase ausser Betrieb zu nehmen.

### **E. 6.3**

Angesichts der drohenden erheblichen Konsequenzen für das Projekt an sich und in Berücksichtigung der Gesamtsituation im konkreten Fall ist der von der Beschwerdegegnerin geltend gemachte Anordnungsgrund für den Entzug der aufschiebenden Wirkung grundsätzlich gegeben. Dieser weist eine unmittelbare zeitliche Dringlichkeit auf. Dass die Beschwerdegegnerin für den Anordnungsgrund den strikten Beweis erbringt, ist nicht notwendig. Es genügt in der Regel, wenn sie diesen - wie vorliegend - glaubhaft machen kann (vgl. vorstehend E. 4.2). Einzig in Bezug auf den vollständigen Rückbau der bestehenden Bahnübergänge, ebenfalls bewilligt in der angefochtenen Plangenehmigung vom 6. Dezember 2018, präsentiert sich teilweise eine andere Ausgangslage. Aus den Ausführungen der Beschwerdegegnerin ist zu schliessen, dass ein vollständiger Rückbau der Bahnübergänge derzeit nicht vorgesehen ist. Ein Anordnungsgrund ist deshalb nur soweit ersichtlich, als ein Rückbau im Zusammenhang mit den anstehenden Bauarbeiten erforderlich ist. Soweit weitergehend ist in diesem Punkt ein Anordnungsgrund für den Entzug der aufschiebenden Wirkung nicht erkennbar. In diesem Umfang ist das Gesuch der Beschwerdegegnerin vorab teilweise abzuweisen.

### **E. 7.1**

Soweit ein Anordnungsgrund besteht, bleibt zu prüfen, ob sich der beantragte Entzug der aufschiebenden Wirkung als verhältnismässig erweist. Verhältnismässig ist eine Massnahme dann, wenn sie im Hinblick auf das angestrebte Ziel geeignet und erforderlich

ist und ein vernünftiges Verhältnis zwischen Eingriffszweck und -wirkung wahr (Art. 5 Abs. 2 BV; Tschannen/Zimmerli/Müller, Allgemeines Verwaltungsrecht, 4. Aufl. 2014, § 21 Rz. 2). Zur Beurteilung, ob der Entzug der aufschiebenden Wirkung zumutbar ist, sind die an der Beibehaltung der aufschiebenden Wirkung bestehenden Interessen in Betracht zu ziehen. Insbesondere gilt es zu vermeiden, dass durch die vorläufige Ausübung einer sich später als unrechtmässig erweisenden Bewilligung ein irreversibler Nachteil resultiert und damit der Endentscheid unzulässig präjudiziert wird. Ob dies der Fall ist, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Kann eine bewilligte Baute (auf Kosten des Bauherrn) wieder abgebrochen werden, so spricht dies für den Entzug der aufschiebenden Wirkung, jedenfalls wenn die Abbaukosten relativ geringfügig sind. Weitgehend irreversibel kann der Nachteil hingegen sein, wenn für die Erstellung der Baute zum Beispiel schützenswerte andere Bauten abgebrochen oder schützenswerte Biotope zerstört werden oder wenn Organismen freigesetzt werden, die nachträglich nicht wieder eingefangen werden können (vgl. BGE 129 II 286 E. 4.1; Hansjörg Seiler, in: Waldmann/Weissenberger [Hrsg.], Praxiskommentar VwVG, 2. Aufl. 2016, Art. 55 Rz. 101 mit Hinweisen).

### **E. 7.2**

Vorliegend sichert die Beschwerdegegnerin in der Beschwerdeantwort zu, dass die Bahnübergänge wieder in Betrieb genommen werden könnten, sollten die Beschwerden gutgeheissen werden. Das erscheint aufgrund einer summarischen Prüfung plausibel und wird von der Vorinstanz in der Vernehmlassung bestätigt. Entscheidend ist, dass die Personenunterführung Wegmatt zu den bestehenden Bahnübergängen örtlich versetzt geplant ist, was die wechselseitige präjudizierende Wirkung deutlich vermindert. Weder die Höhe der von der Beschwerdegegnerin genannten Zusatzkosten von Fr. 350'000.- noch die genannte Vorlaufzeit von sechs bis acht Monaten für die Projektierung lassen vorliegend eine Wiedereröffnung der Bahnübergänge als illusorisch erscheinen. Hinsichtlich des fraglichen Anschlusses der Schrankenanlagen an das neue Stellwerk kann auf die vorstehenden Ausführungen verwiesen werden (vgl. E. 2.3). Es ist demnach festzuhalten, dass der durch die Endverfügung zu regelnde Fortbestand der Bahnübergänge durch den Entzug der aufschiebenden Wirkung weder zwingend präjudiziert noch verunmöglicht wird. Im Hauptbegehren bleiben die Interessen der Beschwerdeführenden an einem effektiven Rechtsschutz im Wesentlichen gewahrt.

### **E. 7.3**

Für die Bauphase der Personenunterführung Wegmatt hat sich die Beschwerdegegnerin bereit erklärt, beim Bahnübergang Krienserstrasse eine provisorische Passerelle zu errichten. Im Rahmen einer summarischen Prüfung erscheint es nicht unzumutbar, für einen beschränkten Zeitraum die Passerelle oder auch die bestehenden Unterführungen Ringstrasse und Brändi zu nutzen. Soweit die Beschwerdeführer 1 und 2 die jederzeitige Offenhaltung der Bahnübergänge während der Bauphase verlangen, ist zudem darauf hinzuweisen, dass das Stellwerk am Bahnhof Horw in Kürze ersetzt wird. Dies hat zur Folge, dass die beiden streitbetroffenen Bahnübergänge unabhängig vom vorliegenden Beschwerdeverfahren zumindest vorübergehend geschlossen werden. Betreffend die jederzeitige Offenhaltung der Bahnübergänge während der Bauphase sind bei diesen Gegebenheiten keine überwiegenden Interessen der Beschwerdeführer 1 und 2 an der Aufrechterhaltung der aufschiebenden Wirkung gegeben.

### **E. 7.4**

Was schliesslich die Errichtung der Personenunterführung Wegmatt betrifft, ist ausschlaggebend, dass vorliegend unvermeidbar teilweise eine präjudizierende Wirkung eintreten könnte. Würde den Beschwerden die aufschiebende Wirkung belassen, wäre die Realisierbarkeit an sich gefährdet (vgl. vorstehend E. 6.2). Würde den Beschwerden hingegen die aufschiebende Wirkung entzogen, könnte die Personenunterführung Wegmatt bei einer Gutheissung der Beschwerden wohl nicht auf Kosten der Beschwerdegegnerin zurückgebaut werden. Ein allfälliger Rückbau dürfte vor allem aufgrund des weggefallenen Zugangs, aber auch aufgrund der unverhältnismässig hohen Kosten faktisch nicht mehr möglich sein, wie die Beschwerdeführer 1 und 2 berechtigterweise einwenden. Sowohl die Beschwerdegegnerin wie auch die Beschwerdeführer 1 und 2 machen demnach jeweils eine präjudizierende Wirkung und damit ein nicht leicht wiedergutzumachender Nachteil geltend. Der Entscheid ist deshalb durch eine summarische Prüfung der betroffenen Interessen zu erzielen. Wie eingangs dargelegt, wenden die Beschwerdeführer 1 und 2 sich nicht gegen die Errichtung der Personenunterführung Wegmatt an sich, sondern nur soweit, als ein Konnex zur Schliessung der Bahnübergänge Krienserstrasse und Wegmatt besteht (vgl. vorstehend E. 3). Im Rahmen einer summarischen Prüfung der Interessenlage ist festzuhalten, dass die neue Querung örtlich versetzt zu den streitbetroffenen Bahnübergängen geplant ist, was die wechselseitige präjudizierende Wirkung deutlich vermindert. Das Hauptinteresse der Beschwerdeführenden an der Wiederöffnung der Bahnübergänge nach Abschluss der Bauarbeiten bleibt auch bei einem Entzug der aufschiebenden Wirkung im Wesentlichen gewahrt (vgl. vorstehend E. 7.2). Vorliegend besteht sodann ein gewichtiges öffentliches Interesse an der Errichtung der Personenunterführung Wegmatt, welches über ein allfälliges Interesse der Ersatzerschliessung der bestehenden Bahnübergänge hinausführt. Würde den Beschwerden die aufschiebende Wirkung belassen, wäre die Realisierbarkeit unmittelbar gefährdet (vgl. vorstehend E. 6.2). Die genannten Interessen der Beschwerdeführer 1 und 2 an der Aufrechterhaltung der aufschiebenden Wirkung erscheinen zwar nicht ohne Gewicht, im Rahmen einer Gesamtbeurteilung der konkreten Umstände können sie jedoch die erheblichen öffentlichen Interessen an der Realisierbarkeit der Personenunterführung Wegmatt nicht überwiegen.

#### **E. 7.5**

Es sind demnach keine überwiegenden privaten Interessen der Beschwerdeführer 1 und 2 sowie überdies auch keine öffentlichen Interessen im Sinne der Rechtsprechung erkennbar, die dem Entzug der aufschiebenden Wirkung entgegenstehen könnten. Soweit ein Anordnungsgrund besteht, erweist sich damit der beantragte Entzug der aufschiebenden Wirkung als verhältnismässig. Das Gesuch der Beschwerdegegnerin um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerden ist daher im Sinne der Erwägungen grösstenteils gutzuheissen.

#### **E. 8**

Zusammenfassend ergibt sich, dass das Sistierungsgesuch der Beschwerdeführer 1 und 2 vom 7./8. März 2019 abzuweisen ist (vgl. vorstehend E. 2). Das Gesuch der Beschwerdegegnerin vom 19. Februar 2019 um Entzug der aufschiebenden Wirkung der Beschwerden ist im Sinne der Erwägungen grösstenteils gutzuheissen (vgl. vorstehend E. 6 und 7). Im Übrigen ist es abzuweisen (vgl. vorstehend E. 6.3).

#### **E. 9**

Über die Kosten dieser Zwischenverfügung und eine allfällige Parteientschädigung ist im Rahmen des Hauptentscheids zu befinden.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.